

UNIDROIT 1996
Etude LXXIIC- Doc. 1
(Original: anglais)

Unidroit

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

COMITE D'ETUDE CHARGE DE L'ELABORATION D'UNE REGLEMENTATION
UNIFORME RELATIVE AUX GARANTIES INTERNATIONALES
PORTANT SUR DES BIENS MOBILES:

GROUPE DE TRAVAIL CHARGE D'EXAMINER LES QUESTIONS JURIDIQUES
ET TECHNIQUES SOULEVEES PAR LA CREATION D'UN REGISTRE
INTERNATIONAL

RAPPORT EXPLORATOIRE

préparé par le Professeur R.C.C. CUMING
(Université de Saskatchewan)

Rome, janvier 1996



TABLE DES MATIERES

I.	Précédents	1
II.	Le contexte	2
III.	Caractéristiques du registre	3
1.	Introduction	3
2.	Un registre international	3
3.	Un système d'enregistrement informatisé	6
4.	Le rôle du greffier	6
5.	Les langues du registre international	6
6.	Accès au registre international	8
7.	Enregistrement de déclaration	9
8.	Le critère de consultation du registre	10
9.	Durée de l'enregistrement	12
10.	Accomplissement d'un enregistrement	13
11.	Le rôle de la connaissance	16
12.	Erreurs dans les informations relatives à l'enregistrement	16
13.	Vérification de l'enregistrement	17
14.	Modification d'un enregistrement	18
15.	Compétence juridictionnelle pour les questions relatives au registre.....	18
16.	Responsabilité pour les erreurs ou omissions commises dans l'administration du registre	20

Annexe A

Annexe B

1.	Introduction	i
2.	Différences conceptuelles	ii
3.	Conditions fonctionnelles	iii

UN REGISTRE INTERNATIONAL POUR LES GARANTIES INTERNATIONALES PORTANT SUR DES BIENS MOBILES:

RAPPORT EXPLORATOIRE

préparé par le Professeur R.C.C. Cuming
(Université de Saskatchewan)*

I. PRECEDENTS

Le projet d'Unidroit d'élaborer une Convention sur les garanties internationales portant sur des biens mobiles a son origine dans une proposition faite en 1988 au Conseil de Direction par le membre canadien du Conseil¹. Le Conseil de Direction avait autorisé la préparation d'une étude dans ce domaine afin de pouvoir évaluer la faisabilité de la proposition canadienne² et l'élaboration d'un questionnaire³ qui fut envoyé aux fournisseurs de matériel d'équipement, aux acquéreurs de matériel d'équipement, aux financeurs de ces acquisitions et aux agences gouvernementales dans le monde entier. Suite à cette étude et à ce questionnaire, le Conseil de Direction a pris la décision en mai 1991 de constituer un groupe de travail exploratoire restreint afin d'examiner la faisabilité du projet proposé. Le groupe, composé d'experts en matière de financement garanti de grands matériels d'équipement, s'est réuni en mars 1992 et a conclu que le projet était à la fois utile et réalisable⁴. Un Comité d'étude a été constitué et a tenu sa première réunion en mars 1993. En 1994 et 1995, un sous-comité du Comité d'étude a tenu trois réunions au cours desquelles il a examiné les divers problèmes liés à la Convention proposée et élaboré un

* Une aide significative pour les questions relatives à l'enregistrement des garanties portant sur les aéronefs a été fournie par M. J. Wool, avocat auprès du cabinet Norton Rose à Paris détaché par Perkins Coie de Londres et professeur de droit associé à l'Université de Washington. Toutefois, l'auteur assume la pleine responsabilité du contenu du présent rapport.

¹ Partiellement reproduite in Cuming, "La réglementation internationale de certains aspects des sûretés grevant le matériel susceptible d'être déplacé d'un Etat dans un autre", *Revue de droit uniforme* 1990 - I, pp. 62-64.

² Cf. Unidroit 1989 Etude LXXII - Doc. 1, *Réglementation internationale de certains aspects des sûretés grevant le matériel déplacé d'un Etat dans un autre: Etude*, reproduit in *Revue de droit uniforme* 1990 - I, p. 62.

³ Cf. Unidroit 1989 Etude LXXII - Doc. 2, *Réglementation internationale de certains aspects des sûretés grevant le matériel déplacé d'un Etat dans un autre: Questionnaire*. Cf. également 1991 Doc. 3, *Analyse des réponses au questionnaire sur une réglementation internationale de certains aspects des sûretés grevant le matériel susceptible d'être déplacé d'un Etat dans un autre* (préparé par le Secrétariat d'Unidroit), et 1992 Doc. 4, *Questions fondamentales identifiées dans les réponses au questionnaire* (préparé par R.C.C. Cuming).

⁴ Cf. Unidroit 1992, Etude LXXII - Doc. 5, *Rapport sur la réunion de mars 1992 du Groupe de travail restreint chargé d'examiner la possibilité d'établir des règles uniformes sur certains aspects internationaux des sûretés grevant le matériel déplacé d'un pays dans un autre*, pp. 2-2, paragraphes 5-6.

projet d'articles (Annexe A)⁵. Lors de sa réunion de 1994, le sous-comité du Comité d'étude a invité Airbus Industrie et The Boeing Company à constituer un groupe de travail, le groupe de travail aéronautique, chargé de commenter la Convention proposée dans la mesure où elle pouvait affecter les garanties portant sur des aéronefs. En 1995, le groupe de travail aéronautique a soumis un rapport détaillé contenant une série de recommandations⁶. Certaines implications de ces recommandations sont examinées dans le présent rapport et à l'Annexe B. Le projet d'articles tel qu'amendé, ainsi que le projet de règles supplémentaires et documents connexes relatifs aux aéronefs, qui doivent être élaborés par le groupe de travail aéronautique⁷, seront présentés à la prochaine réunion du Comité d'étude qui se tiendra en avril 1996.

Le projet d'articles prévoit un registre international pour les "garanties" portant sur des "biens"⁸ et précise certaines caractéristiques essentielles du système dans le cadre duquel fonctionnerait le registre⁹. Néanmoins, le sous-comité a décidé qu'il serait nécessaire de commander une étude distincte portant sur les questions relatives à l'enregistrement et de consulter les utilisateurs potentiels d'un registre international¹⁰ et les administrations nationales responsables des systèmes d'enregistrement existants. Le présent rapport exploratoire constitue la première étape de cette démarche.

II. LE CONTEXTE

Il n'existe aucun précédent d'un registre international pour les garanties portant sur des biens mobiles. Toutefois, un certain nombre de provinces canadiennes ont établi des systèmes d'enregistrement des sûretés réelles dont les caractéristiques sont similaires, quoique non identiques, à celles que devrait avoir un système d'enregistrement du type

⁵ *Propositions révisées pour un premier projet d'articles d'une future convention d'Unidroit relative aux garanties internationales portant sur du matériel d'équipement mobile*, Unidroit 1995, Etude LXXII - Doc. 18 et *Comité d'étude chargé de l'élaboration d'une réglementation uniforme relatives aux garanties internationales portant sur du matériel d'équipement mobile: sous-comité chargé de l'élaboration d'un premier projet*, Unidroit 1995, Etude LXXII - Doc. 21 (Rapport de synthèse sur la troisième session, 11-13 octobre 1995), novembre 1995 (ci-après "le projet d'articles").

⁶ *Comité d'étude chargé de l'élaboration d'une réglementation uniforme relative à certains aspects internationaux des sûretés grevant le matériel déplacé d'un pays dans un autre: sous-comité chargé de l'élaboration d'un premier projet, Rapport préparé conjointement par Airbus Industrie et The Boeing Company au nom d'un groupe de travail représentant l'industrie aéronautique*, Unidroit, 1995, Etude LXXII - Doc. 16, 1995. Cf. également Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphes 10 et 39.

⁷ L'auteur ne disposait pas du projet de règles et des documents relatifs aux garanties portant sur des aéronefs lorsque ce rapport a été préparé.

⁸ Le sous-comité a décidé lors de sa réunion d'octobre 1995 d'essayer de trouver des substituts pour les termes "garantie" et "matériel d'équipement". Cf. Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 8. Le projet d'articles révisé se réfère à l'article 4(e) à une "garantie [portant] sur un bien". Toutefois, dans le présent rapport, les termes "garantie" et "matériel d'équipement" sont conservés de façon à éviter toute confusion et à maintenir une certaine cohérence entre ce rapport et les documents antérieurement publiés relatifs à ce projet.

⁹ Chapitres II et IV.

¹⁰ Cf. Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 39.

envisagé par le projet d'articles. Les systèmes canadiens sont les plus modernes dans leur genre au monde et sont en place depuis suffisamment longtemps (au moins dix ans dans certaines provinces) pour démontrer leur caractère fonctionnel. L'auteur du présent rapport a une grande expérience de ces systèmes et s'est basé sur cette expérience pour élaborer ce rapport.

Les propositions formulées dans le présent rapport ne doivent pas être considérées comme prescrivant les caractéristiques d'un registre international des garanties portant sur des biens mobiles. Le rapport est destiné à remplir trois fonctions: (1) décrire (principalement à la lumière de l'expérience canadienne) ce qui est faisable; (2) explorer les choix politiques qui doivent être faits pour fixer les caractéristiques du système d'enregistrement; et (3) fournir un cadre dans lequel on puisse identifier et traiter toute question spécifique concernant les opérations auxquelles la Convention proposée serait applicable.

III. CARACTERISTIQUES DU REGISTRE

1. Introduction

On trouvera ci-dessous la description des caractéristiques d'un système d'enregistrement qui pourrait, selon l'auteur, fonctionner dans le cadre du projet d'articles. Le rapport ne traite pas les questions techniques qui relèvent des compétences des concepteurs et utilisateurs de systèmes informatiques. Toutefois, une grande partie des propositions qui sont faites ont été mises en pratique sans difficulté au Canada. Par conséquent, elles sont certainement réalisables sur le plan technique.

2. Un registre international

Un petit nombre de Conventions internationales existantes prévoient l'enregistrement de droits portant sur des catégories spécifiques de matériel d'équipement mobile. Toutefois, aucune d'entre elles ne prévoit un vrai registre international pour les droits auxquels elles s'appliquent. Par exemple, en vertu de la Convention de Genève de 1948 relative à la reconnaissance internationale des droits sur aéronef, les droits issus d'un "mortgage", d'une hypothèque ou de tout autre instrument de garantie doivent être inscrits sur un registre public de l'Etat contractant où l'aéronef est immatriculé¹¹. En vertu de la Convention de Genève de 1965 relative à l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure, les droits réels portant sur des navires auxquels la Convention s'applique sont immatriculés sur un registre dans l'Etat d'où l'exploitation du navire est habituellement dirigée, dans l'Etat où le propriétaire a sa résidence habituelle ou duquel le propriétaire est ressortissant ou, s'agissant d'une personne morale, dans l'Etat dans lequel il a son siège ou la direction principale de ses affaires¹². En vertu de ces deux Conventions, l'enregistrement doit être effectué sur des registres nationaux, qui peuvent toutefois avoir été conçus pour fonctionner spécifiquement dans le cadre de ces Conventions.

¹¹ Article 1(1)(d)(i)-(ii).

¹² Article 3(1).

Les droits établis par la Convention proposée seraient internationaux en ce qu'ils tireraient leur existence non pas de la loi nationale d'une des parties ou de la *lex situs* du bien, mais de la Convention elle-même. Logiquement, par conséquent, l'enregistrement des droits devrait être effectué sur un registre international établi en vertu de la Convention proposée.

Un registre international est nécessaire pour des raisons logistiques. Puisque le type de biens soumis à la Convention proposé est par nature très mobile et que, par conséquent, il n'existe pas de situs pertinent à des fins d'enregistrement, la protection des tiers¹³ exige que l'enregistrement soit effectué dans un lieu que les tiers peuvent être supposés consulter. On ne peut attendre des tiers qu'ils consultent tous les registres nationaux avant d'acquérir des garanties sur du matériel d'équipement¹⁴. Cela serait logiquement irréalisable et commercialement déraisonnable.

Même si le problème décrit dans le paragraphe précédent pouvait être surmonté, toutes les difficultés ne seraient pas éliminées. En l'absence d'un registre international unique, il serait nécessaire que tous les Etats parties à la Convention proposée créent et maintiennent des registres nationaux satisfaisant aux exigences de la Convention et permettent un accès facile et efficace (électronique) à ces registres à partir de divers endroits dans le monde. Si certains Etats auraient facilement la capacité de le faire, ce ne serait le cas pour tous. Le fait de fournir de tels équipements ne devrait pas être une condition préalable pour qu'un Etat puisse devenir partie à la Convention proposée. Cela aurait pour conséquence de limiter inutilement l'acceptabilité de la Convention. Ce qui est nécessaire, c'est une administration internationale unique fournissant des équipements d'enregistrement susceptibles de satisfaire aux exigences de la Convention proposée.

Un aspect de la structure du registre international qui devra être approfondi concerne le fait de savoir si les équipements d'enregistrement existant peuvent ou non être utilisés conjointement avec le registre international ou être intégrés à celui-ci. Cette approche est particulièrement importante s'agissant des enregistrements de garanties portant sur des aéronefs¹⁵. Presque tous les Etats disposent actuellement d'un bureau

¹³ Dans ce contexte, le mot "tiers" fait référence à une personne - telle qu'un acheteur potentiel du matériel d'équipement ou un créancier garanti potentiel - à laquelle le constituant de la sûreté, l'acheteur ou le crédit-preneur propose frauduleusement le matériel d'équipement en prétendant qu'il a sur ce dernier un droit de propriété qui n'est affecté par aucune garantie.

¹⁴ Cette généralisation ne s'appliquerait pas aux aéronefs qui doivent être immatriculés en vertu des articles 17 et 19 de la Convention de Chicago de 1944 relative à l'aviation civile internationale. Si des registres nationaux "satellites" doivent être créés pour les garanties portant sur des aéronefs, un tiers saurait qu'il dispose de la possibilité de consulter le bureau d'enregistrement de l'Etat dans lequel l'aéronef est immatriculé.

¹⁵ Cf. Doc. 16, *supra*, note 6, p. 23, paragraphe 9.2. Il est important de remarquer que le groupe de travail aéronautique a souligné que "l'existence et le rôle des services satellites ne porterait cependant pas atteinte au concept d'un système d'inscription "central"; une inscription, y compris celle faite à travers un service satellite qualifié, a une force permanente et reste efficace en dépit de changements intervenant occasionnellement dans la situation physique ou juridique de l'aéronef" (*ibid.*).

d'enregistrement administré par une autorité de l'aviation civile comme l'exige la Convention de Chicago de 1944 relative à l'aviation civile internationale, auprès duquel est effectuée l'immatriculation des aéronefs par référence à leur nationalité. De plus, les Etats parties à la Convention de Genève de 1948 relative à la reconnaissance internationale des droits sur aéronef utilisent leurs services comme registres pour les garanties reconnues par cette Convention. En outre, certains Etats ont des services centraux nationaux d'enregistrement pour les garanties portant sur des aéronefs créées en vertu de la loi nationale¹⁶. L'utilisation des équipements existants comme bureaux satellites pour le registre international et l'accès à l'expérience réglementaire existante peuvent minimiser les perturbations dont souffriront les systèmes réglementaires applicables aux garanties portant sur des aéronefs, tout en renforçant l'efficacité du registre international¹⁷.

Le concept de bureaux satellites ne doit pas nécessairement se limiter à l'enregistrement des garanties portant sur des aéronefs. On peut imaginer que certains Etats souhaiteront établir sur leur territoire un ou plusieurs bureaux satellites, qui disposeront d'un accès électronique à la base de données du registre international, auxquels pourra s'adresser n'importe quel utilisateur afin d'effectuer un enregistrement ou une consultation ou d'obtenir une expertise (éventuellement assortie de garanties d'exactitude) relative aux enregistrements et aux consultations. Certains Etats peuvent décider que leurs ressortissants ne pourront accéder au registre international qu'à travers de tels bureaux. On peut également concevoir que des organisations professionnelles souhaiteront créer des agences ayant pour seule fonction de fournir à leurs membres des services liés au registre. Ces agences pourraient passer les accords nécessaires avec le registre international pour pouvoir effectuer des enregistrements et des consultations pour le compte de leurs membres.

Le projet d'articles prévoit que le registre international sera fixé dans un ou plusieurs lieux et administré par le greffier sous le contrôle d'un organisme qui seront déterminés, et le cas échéant modifiés, par le Conseil de Direction de l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit)¹⁸. Il prévoit également que les détails administratifs associés au fonctionnement du registre, y compris le contrôle de son administration et de son fonctionnement, seront fixés par des règles promulguées périodiquement par Unidroit¹⁹. L'utilisation de règles plutôt que de dispositions dans la Convention proposée qui régleraient les détails du registre et de son fonctionnement est un aspect très important de la structure proposée. Selon l'expérience canadienne, de nombreuses modifications des règles régissant un système d'enregistrement doivent être apportées afin de s'assurer que le

¹⁶ Un document récent préparé pour la Commission des Communautés européennes contient une recommandation selon laquelle la création d'un registre européen des aéronefs devrait être examinée. Si un tel registre devait être créé, il pourrait constituer un registre satellite permettant un accès exclusif au registre international créé en vertu de la Convention proposée pour les enregistrements relatifs aux garanties portant sur des aéronefs.

¹⁷ S'agissant du rôle spécifique que ces bureaux pourraient continuer de jouer dans le domaine des transferts de droits de propriété sur aéronefs, cf. ANNEXE B.

¹⁸ Projet d'article 5(2). Cet article ne doit pas être compris comme excluant l'utilisation des bureaux satellites nationaux ou régionaux.

¹⁹ *Ibid.*

système fonctionne le mieux possible et puisse répondre à des besoins nouveaux au fur et à mesure qu'ils se présentent. La flexibilité nécessaire serait perdue si les détails relatifs au fonctionnement du registre devaient être inclus dans la Convention proposée.

3. Un système d'enregistrement informatisé

On ne peut concevoir le registre international autrement qu'entièrement informatisé. Le coût et l'inefficacité d'un système manuel imposent cette conclusion. Toutes les informations soumises au registre seraient emmagasinées électroniquement et consultables à partir d'une ou plusieurs banques de données. Si les documents d'enregistrement pourraient être soumis au registre sur papier, les informations contenues dans ces documents seraient transposées dans un format électronique et emmagasinées sur une base de données. Comme il est remarqué *infra*, le registre permettrait une consultation électronique à distance dans la mesure envisagée par la Convention proposée. En conséquence, il serait possible, à distance, de transmettre électroniquement l'information relative à l'enregistrement à la base de données (c'est-à-dire d'effectuer l'enregistrement) et de consulter électroniquement les informations qu'elle contient. Ces deux fonctions opéreraient sans implication administrative du personnel du registre.

4. Le rôle du greffier

Le rôle du greffier dans un système tel que celui qui est décrit dans le présent rapport serait presque exclusivement administratif. Le greffier ne serait pas responsable de la régularité, de la validité ou même de l'existence de l'opération à laquelle un enregistrement se réfère et n'aurait pas à émettre de jugements à cet égard²⁰. Il n'aurait pas non plus la responsabilité de s'assurer que les parties désignées dans une déclaration d'enregistrement sont ce qu'elles prétendent être, ou que la personne désignée comme le constituant de la sûreté, l'acheteur ou le crédit-preneur a effectivement consenti à l'enregistrement comme l'exige le projet d'articles²¹. Dès lors que la déclaration d'enregistrement satisferait aux conditions des règles relatives à l'enregistrement, le greffier devrait effectuer l'enregistrement. Le greffier n'aurait pas le pouvoir de modifier un enregistrement ou d'effectuer sa mainlevée sans une demande formelle régulière de la partie pouvant adresser une telle demande. Dans le cas d'un enregistrement effectué électroniquement, le greffier ne serait nullement impliqué car les informations contenues dans la déclaration d'enregistrement électronique seraient directement transmises à la base de données du registre sans aucune intervention du personnel du registre.

5. Les langues du registre international

Le registre international fonctionnerait dans le cadre d'une Convention à laquelle un grand nombre d'Etats seraient parties. On peut s'attendre à ce que les utilisateurs du

²⁰ Toutefois, le rôle des administrateurs du registre dans les bureaux satellites peut être un peu plus important. Cf. la discussion relative aux transferts de droits de propriété portant sur les aéronefs à l'ANNEXE B.

²¹ Cf. projet d'article 14(1) et (2).

registre parlent des langues différentes. Si rien n'empêche la publication de versions "non officielles" des règles du registre dans diverses langues, il est très improbable que le registre puisse fonctionner dans toutes les langues parlées par ses utilisateurs. En conséquence, il sera nécessaire d'établir les "langues officielles" du registre. L'expérience canadienne a démontré qu'un registre moderne, sophistiqué, peut fonctionner efficacement en deux langues: l'anglais et le français.

La portée du problème des langues est moindre en ce qui concerne les informations qui doivent figurer dans les déclarations d'enregistrement (cf. *infra*, 7. **Déclaration d'enregistrement**) car un grand nombre d'activités commerciales internationales impliquent l'utilisation des chiffres "arabes" et de l'alphabet latin. Ces caractères sont communément utilisés pour inscrire des numéros de série de grands biens d'équipement tels que ceux auxquels s'appliquerait la Convention proposée.

Les bureaux satellites administrés par les Gouvernements et les agences créées par les organisations professionnelles pourraient jouer un rôle considérable en réduisant les problèmes liés à la langue. Les utilisateurs du système qui ne connaissent aucune des langues officielles du système devraient pouvoir obtenir l'assistance d'un bureau satellite ou d'une agence créée par une organisation professionnelle.

Le projet d'articles prévoit qu'une déclaration d'enregistrement doit inclure le nom du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du crédit-preneur, bien que ce nom ne doive servir de critère de consultation dans le registre que dans des cas très limités²². Il n'est ni réaliste ni raisonnable de demander aux parties de "traduire leurs noms" dans une autre langue. En tout état de cause, il peut ne pas y avoir d'équivalent dans l'une des langues officielles du registre. Cependant, les "résultats de consultation"²³ doivent faire apparaître les noms et adresses. Pour que cela soit possible, ces informations doivent, sous une forme ou une autre, avoir été insérées dans la base de données du registre et y être accessibles. Il est très peu probable qu'on puisse élaborer à un coût raisonnable un programme informatique capable de reconnaître tous les caractères de toutes les langues des utilisateurs du système. Une solution alternative acceptable devrait être employée.

Dans les systèmes canadiens, un utilisateur important (c'est-à-dire un créancier garanti) peut demander un numéro d'identification. Ce numéro remplace le nom de l'utilisateur pour tous les enregistrements dans lesquels cet utilisateur est le créancier garanti. Ce système pourrait être utilisé sous une forme différente dans le cadre du registre international. Les utilisateurs ayant des noms intraduisibles (et tout autre utilisateur demandant à bénéficier de ce service) se verraient attribuer un numéro d'identification. [Dans ce contexte, le terme "utilisateurs" comprend les créanciers garantis et les constituants de sûretés, les crédit-bailleurs et les crédit-preneurs, les vendeurs et les acheteurs]. Lors d'une demande de numéro d'identification ou de numéros

²² Cf. texte accompagnant la note 32 *infra*.

²³ Le terme "résultat de consultation" se réfère dans le présent rapport aux informations fournies par le registre à une personne qui demande une consultation du registre utilisant le critère de consultation approprié.

d'identification²⁴, la partie qui le demande devrait fournir l'adresse ou les adresses demandée(s) sous une forme susceptible d'être enregistrée sur un ordinateur.

Lorsque le critère de consultation pertinent est le numéro de série du matériel d'équipement spécifique (c'est-à-dire lorsque la personne effectuant les consultations est un acheteur, un crédit-preneur ou créancier garanti potentiel), la consultation mettrait toujours en évidence l'existence d'un enregistrement basé sur ce numéro de série qui constituerait le critère de l'enregistrement, et la communication des numéros d'identification des constituants de sûretés, acheteurs ou crédit-preneurs plutôt que leurs noms serait un inconvénient mineur. La personne qui obtiendrait le résultat de la consultation pourrait obtenir du registre, si nécessaire, le nom complet. Les bureaux satellites administrés par les Gouvernements et les agences créées par des organisations professionnelles pourraient fournir l'assistance nécessaire aux utilisateurs en obtenant les numéros d'enregistrement et en convertissant les adresses en documents susceptibles d'être déchiffrés par ordinateur. Toutefois, dans les cas limités où le critère de consultation pertinent est le nom du constituant de la sûreté, l'utilisation de numéros d'identification pour les constituants de sûretés ajoute une complication supplémentaire (cf. *infra*, 8. **Le critère de consultation du registre**).

6. Accès au registre international

Les règles applicables aux enregistrements et aux consultations sur la base de donnée du registre établiraient que les documents d'enregistrement et les demandes de consultation du registre pourraient être transmises au registre sur papier en utilisant des méthodes de livraison traditionnelles telles que les services postaux, les coursiers et les transmissions par fax. Les résultats de consultations donnés par le registre seraient remis aux personnes le demandant de la même manière.

La technologie existante permet tout à fait d'envisager d'autres moyens d'accès au registre pour effectuer un enregistrement ou consulter la base de données. L'expérience du système canadien démontre que l'accès électronique à distance à un registre public n'entraîne aucun problème de logistique ou de sécurité insurmontable. Par conséquent, il est tout à fait possible de concevoir un système qui permette aux utilisateurs (parties effectuant des enregistrements et personnes souhaitant consulter le registre) d'avoir un accès électronique direct à la base de données sans aucune intervention administrative des responsables du registre. Toutefois, un accès direct ne serait très probablement intéressant que pour les personnes utilisant fréquemment le registre puisqu'il doit être précédé d'accords pour le paiement de redevances et qu'il implique des mesures particulières (par exemple les méthodes secrètes d'identification de l'utilisateur) pour assurer l'intégrité des données dans le système.

Les personnes n'utilisant pas fréquemment le registre peuvent souhaiter bénéficier d'un accès électronique au registre tout en étant favorable à l'intervention du personnel

²⁴ Une partie qui effectue un enregistrement peut être tenue d'obtenir un numéro d'enregistrement pour toutes les parties à l'opération et de communiquer, sous une forme susceptible d'être lue par ordinateur, les adresses de toutes ces parties.

administratif qui a la compétence nécessaire pour aider à l'accomplissement d'enregistrements ou de consultations. Comme il a été remarqué *supra*, la totalité des services liés au registre pourraient être offerts à ces utilisateurs par le biais des bureaux satellites administrés par les Gouvernements ou des agences créées par des organisations professionnelles.

Certaines questions de sécurité doivent être envisagées dans un système permettant l'accès électronique à distance à la base de données, en particulier si cet accès est possible autrement qu'à travers un bureau administré par un Gouvernement. Ces questions concernent l'éventualité qu'une personne non autorisée accède à la base de données et supprime ou modifie des enregistrements ou effectue des enregistrements qui n'ont pas de fondement juridique²⁵. Là encore, l'expérience canadienne est instructive. Dans certains systèmes canadiens, l'accès électronique à la base de données est limité aux personnes auxquelles ont été attribués des numéros personnels d'identification²⁶. Afin de s'assurer que les numéros d'identification ne tombent pas facilement entre les mains de personnes non autorisées, des accords ont été passés afin que ces numéros soient modifiés à intervalles rapprochés (par exemple quotidiennement). En outre, des avis de vérification sont utilisés au Canada comme mesure de sécurité supplémentaire (cf. *infra*, 13. Vérification de l'enregistrement).

7. Enregistrement de déclaration

Les systèmes d'enregistrement modernes et informatisés prévoient en général l'enregistrement de déclarations et non pas l'inscription d'un contrat. Ce qui est soumis au registre, que ce soit sur papier ou sur un support informatique, c'est une déclaration revêtant la forme exigée par les règles (désignée dans le projet d'articles par les termes "déclaration d'enregistrement"²⁷), qui contient les informations essentielles relatives à l'opération à laquelle elle se réfère. Les documents écrits utilisés dans l'opération ne sont pas remis au registre. Le projet d'articles adopte cette approche s'agissant de l'enregistrement²⁸.

Il faut tout d'abord privilégier l'enregistrement de déclarations parce que l'inscription des documents empêcherait d'exploiter efficacement une base de données

²⁵ Certes, il est impossible de concevoir un système d'enregistrement, qu'il soit électronique ou manuel, qui élimine tout risque de conduite frauduleuse de la part de personnes non autorisées. Lorsque les enregistrements, les modifications et les mainlevées s'effectuent sur un support papier, le greffier n'a aucun moyen d'être sûr que les documents soumis pour enregistrement ont été autorisés par une personne juridiquement autorisée à le faire. Une signature ou le sceau d'une société ne constituent en rien des garanties car ils peuvent être copiés et apposés sur des documents par des personnes non autorisées. Les progrès technologiques réalisés dans la reproduction de documents imprimés sont tels qu'il est presque impossible de distinguer un original d'une copie.

²⁶ Ces numéros d'identification sont différents des numéros d'identification visés dans 5. **Les langues du registre international.**

²⁷ Projet d'article 14(2).

²⁸ *Ibid.*

informatisée. Les contrats auxquels s'appliquerait la Convention proposée (contrats constitutifs de sûretés, contrats réservant un droit de propriété au créancier et contrats de crédit-bail) peuvent être volumineux et le coût de la saisie de données, de l'emmagasinement et de la consultation d'un grand nombre d'entre eux serait prohibitif²⁹.

L'enregistrement des documents contractuels n'est pas nécessaire et ne constitue pas un système d'enregistrement efficace. Les aspects les plus importants des informations contenues dans une déclaration d'enregistrement (et par conséquent incluses dans la base de données du registre) sont l'identité et la situation géographique de la partie qui effectue l'enregistrement (constituant de la sûreté, vendeur réservataire de propriété ou crédit-bailleur), l'identité et la situation géographique du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du crédit-preneur, le type d'opération à laquelle se réfère l'enregistrement et une description de l'objet de l'opération. Les autres dispositions du contrat conclu entre les parties ne doivent pas être incluses dans la base de données ni apparaître sur un résultat de consultations. S'il est important pour une personne à laquelle un résultat de consultations est communiqué de connaître ces dispositions, cette personne peut obtenir ces informations directement de la partie qui a effectué l'enregistrement ou par le biais du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du crédit-preneur. Le registre contiendrait les informations suffisantes quant à l'existence et à la nature d'un droit enregistré pour permettre aux personnes obtenant des résultats de consultations de prendre les mesures nécessaires pour éviter de subir un préjudice lorsqu'elles traiteraient avec le constituant de la sûreté, l'acheteur ou le crédit-preneur en possession du matériel d'équipement. Dans le même temps, une grande confidentialité serait préservée car les détails des relations contractuelles entre les parties (par exemple le montant de la garantie ou du crédit-bail)³⁰ ne seraient dévoilés qu'avec l'accord d'une des parties à l'opération.

8. Le critère de consultation du registre

Tous les programmes informatiques qui fonctionnent en connexion avec des bases de données électroniques sont conçus pour se concentrer sur certaines catégories d'informations lorsqu'ils emmagasinent et extraient les informations. C'est ce que les systèmes canadiens désignent souvent sous le terme de critères de consultation du registre. Les registres de sûretés réelles canadiens utilisent deux critères de consultation: le nom du débiteur et une description du bien (requise lorsque le bien appartient à une liste de types de biens qui peuvent être valablement décrits par un numéro de série ou un équivalent). Les informations enregistrées sur les bases de données peuvent être consultées en utilisant comme critère soit le nom du débiteur soit une description du bien. Chaque critère de consultation présente ses propres avantages.

²⁹ Voir toutefois l'ANNEXE B s'agissant de la possibilité d'inclure des enregistrements de transferts de propriété et de cessions de contrats de crédit-bail portant sur des aéronefs et du rôle que pourraient jouer les bureaux satellites administrés par les Gouvernements comme dépositaires des documents sur papier relatifs aux transferts de propriété.

³⁰ Cet aspect du système proposé devrait inciter les parties à des opérations qui se réalisent souvent très rapidement à ne pas faire figurer, dans des documents publiquement enregistrés relatifs à ces opérations, d'informations financières confidentielles.

Les systèmes qui utilisent le nom du débiteur comme critère de consultation sont en général ceux qui incluent des sûretés portant sur des biens qui ne peuvent être facilement décrits de façon précise. Par exemple, lorsque le bien est un stock de marchandises ou un compte bancaire, une description séparée détaillée est impossible en raison du grand nombre d'éléments distincts qui peuvent être impliqués et parce que la sûreté est susceptible de s'étendre à des biens acquis par le débiteur après l'enregistrement.

Lorsque l'on peut utiliser un moyen d'identification unique d'un bien comme critère de consultation, le registre peut être plus efficace que lorsque le seul critère de consultation est le nom du constituant de la sûreté. Le défaut de ce dernier est qu'il ne confère pas de protection à un tiers qui n'est pas en mesure de consulter le registre parce qu'il ne connaît pas l'existence ou l'identité du constituant de la sûreté. L'hypothèse suivante illustre ce problème. B accorde une sûreté portant sur un bien à A, qui inscrit une déclaration d'enregistrement dans un système où le critère de consultation est le nom de B. En violation du contrat constitutif de sûreté, B vend la machine à C qui propose alors de la vendre à D. D ne connaît ni l'identité ni même l'existence de A ou de B. Avant d'acheter le bien, D consulte le registre en utilisant le nom de C comme critère. Cette consultation ne fait pas apparaître le nom de A puisqu'il est indexé sous le nom de B et qu'on ne peut y accéder qu'en utilisant le nom de B comme critère de consultation. Si, sur la base de cette consultation, D achète alors le bien, il l'acquière sous réserve de la sûreté de A. La seule solution réaliste à ce problème est de fournir à D un critère de consultation qui lui permette de découvrir l'enregistrement effectué par A. Si un moyen d'identification unique du bien, tel que le numéro de série de la machine, devait être utilisé comme critère de consultation (c'est-à-dire être inclus dans la déclaration d'enregistrement de A), D pourrait l'utiliser comme un critère de consultation efficace dont l'utilisation permettrait de faire apparaître l'enregistrement effectué par A.

La Convention proposée s'appliquerait aux droits portant sur des catégories spécifiques de matériels d'équipement, les biens appartenant à ces catégories pouvant être identifiés séparément par leur numéro de série ou par un moyen d'identification équivalent³¹. La Convention proposée ne prévoit pas l'enregistrement de droits portant sur des biens meubles non identifiables au moment où l'enregistrement est effectué. Par conséquent, dans la plupart des cas, il n'est pas nécessaire d'utiliser le nom du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du crédit-preneur comme critère de consultation du registre. Toutefois, le sous-comité du Comité d'étude a décidé qu'il était possible d'envisager un "registre séparé faisant référence aux constituants de sûretés, comme solution alternative pour rendre une garantie internationale opposable au syndic de faillite et aux créanciers chirographaires du débiteur. L'inscription sur un tel registre n'affecterait cependant pas d'autres catégories de tiers tels que les acquéreurs ou les créanciers ayant acquis une garantie ultérieurement."³² Le projet d'articles prévoit l'utilisation du nom du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du crédit-preneur comme critère de consultation du registre dans ce contexte limité³³. Si, comme il a été suggéré *supra*, il est nécessaire d'utiliser le numéro

³¹ Projet d'article 2(1) et Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 9.

³² *Ibid.*, paragraphe 14.

³³ Projet d'article 5(3)(b).

d'identification du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du crédit-preneur pour traiter les problèmes liés aux différentes langues connues des utilisateurs du système, un élément supplémentaire devra être ajouté au registre. Il s'agit d'un index séparé pour ces noms et pour les numéros qui leurs sont attribués. Lorsqu'une consultation est demandée par un créancier ou un syndic de faillite sur la base d'un nom, il sera nécessaire pour le registre d'obtenir le numéro correspondant à partir de cet index. Le numéro d'identification serait alors utilisé comme critère de consultation de la base de données générale du registre. Par conséquent, l'utilisation du nom du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du crédit-preneur impliquerait deux étapes. Si la seconde serait automatisée et permettrait une consultation directe à distance, il reste à déterminer si la même approche peut ou non être adoptée pour la première étape.

9. Durée de l'enregistrement

Les systèmes d'enregistrement plus anciens, sur support papier, limitent la durée des enregistrements à des périodes de temps déterminées, allant généralement de trois à cinq ans. Par conséquent, les parties effectuant un enregistrement doivent prendre le soin de renouveler celui-ci si le contrat auquel il se réfère s'étend au-delà de la durée de l'enregistrement. Ces limites à la durée de l'efficacité des enregistrements (qui exposent les parties au risque considérable de perdre leurs droits si elles ne renouvellent pas leurs enregistrements) visent à répondre à la nécessité de garantir que le système ne maintienne pas des enregistrements qui ne correspondent pas à des contrats en cours. Il est souvent difficile d'obtenir des parties qu'elles demandent la mainlevée des enregistrements une fois exécutés les contrats auxquels ils se réfèrent. Cela est particulièrement vrai lorsque des frais de mainlevée doivent être payés. Le coût de la conservation de documents d'enregistrement sur papier peut être très élevé et les opérations ultérieures portant sur le bien qui fait l'objet de l'enregistrement peuvent être entravées par un enregistrement maintenu inutilement.

Les systèmes d'enregistrement canadiens ne prévoient pas de durée d'efficacité arbitraire pour les enregistrements. La partie qui effectue l'enregistrement a le droit de déterminer la durée d'efficacité de celui-ci, en multiples de un an et jusqu'à vingt-cinq ans ou à perpétuité. L'enregistrement expire automatiquement (et disparaît de la base de données) à l'expiration de la période fixée par la partie effectuant l'enregistrement, sauf à ce que l'enregistrement soit renouvelé avant cette date. Le problème des enregistrements dont la mainlevée n'a pas été ordonnée et qui ne sont plus pertinents est traité au Canada par des mesures destinées à encourager les parties qui effectuent des enregistrements à en demander volontairement la mainlevée. Ces mesures incluent l'absence de frais de mainlevée et la fourniture d'un formulaire élaboré informatiquement (envoyé à la partie qui a effectué l'enregistrement avec l'avis de vérification décrit *supra*) qui peut être utilisé pour demander la mainlevée de l'enregistrement. Ainsi, la plupart des coûts liés à la mainlevée disparaissent, notamment le coût de rédaction de la déclaration de mainlevée. Ces mesures ont eu de très bons résultats et les enregistrements dont la mainlevée n'a pas été ordonnée et qui ne sont plus pertinents posent peu de problèmes³⁴.

³⁴ En outre, la plupart des systèmes canadiens donnent à la personne qui est désignée comme le constituant de la sûreté, dans un enregistrement qui ne se réfère pas à un contrat constitutif de sûreté en cours, le pouvoir d'effectuer la mainlevée de l'enregistrement sans recourir à une procédure juridictionnelle.

Puisque le registre international doit être informatisé, il est tout à fait possible d'adopter l'approche canadienne et d'éviter la nécessité de fixer une durée d'efficacité des enregistrements. Le sous-comité du Comité d'étude a conclu que la durée d'un enregistrement devait être déterminée par les parties³⁵. Cette décision est reflétée dans le projet d'articles³⁶.

10. Accomplissement d'un enregistrement

Si le registre international devait permettre l'accès électronique direct à distance à la base de données du registre, un enregistrement serait effectué dès lors qu'il serait transmis au programme de la base de données du registre et accepté par celui-ci. Toutefois, lorsque d'autres méthodes sont utilisées pour transmettre une déclaration d'enregistrement au registre, des considérations distinctes sont en cause. Par exemple, si la partie qui effectue l'enregistrement devait transmettre une déclaration (en bonne et due forme) au registre par courrier, fax ou coursier, les employés du registre devraient mettre en forme (key edit) les informations contenues dans la déclaration d'enregistrement; celle-ci ne pourrait être insérée dans la base de données qu'une fois ce travail accompli.

Pratiquement, la question se pose de savoir si l'enregistrement doit être considéré comme effectué lorsque la déclaration d'enregistrement parvient au registre ou lorsqu'elle peut être consultée (c'est-à-dire lorsqu'elle a été mise en forme et insérée dans la base de données). Si l'on retient la première solution, il y a un laps de temps, entre la date de réception et la date d'insertion dans la base de données, durant lequel l'enregistrement est sensé exister mais ne peut être consulté. Selon cette approche, le risque de subir un préjudice résultant du retard dans l'insertion des informations relatives à l'enregistrement serait supporté par les personnes qui se fient aux informations contenues dans les résultats de consultations communiqués par le registre. Ces personnes doivent prévoir la possibilité que les résultats de consultation qu'ils obtiennent du registre ne font pas apparaître des enregistrements qui existent juridiquement. Ce risque peut être quelque peu réduit en incluant dans les résultats de consultations la date à partir de laquelle des enregistrements non apparents peuvent exister.

Selon la seconde approche (à savoir celle qui consiste à estimer que les enregistrements doivent pouvoir être consultés pour être efficaces), le risque de subir un préjudice lié au retard dans l'insertion dans la base de données des informations relatives à l'enregistrement est supporté par la partie qui effectue l'enregistrement. Celle-ci peut contrôler ce risque en refusant d'accorder le crédit ou de remettre les marchandises vendues ou données à bail jusqu'à ce qu'un résultat de consultation soit obtenu qui démontre que le l'enregistrement a été effectué.

Si le registre international est administré de façon très efficace, l'approche adoptée ne devrait pas avoir une importance trop grande car le temps écoulé entre la réception de la

³⁵ Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 27.

³⁶ Projet d'article 14(4).

déclaration d'enregistrement et l'insertion des informations qu'elles contiennent dans la base de données sera bref. Par conséquent, le risque encouru sera si minime qu'il pourra être supporté sans grande difficulté par la partie qui effectue l'enregistrement ou par la personne consultant le registre.

La plupart des systèmes canadiens ont dans un premier temps adopté la première approche car l'accès à distance aux bases de données n'était pas permis et, dans tous les cas, les déclarations d'enregistrement devaient être transmises physiquement aux registres. Les résultats de consultations émis par les registres déclaraient la date (désignée par les termes "date de valeur") après laquelle les enregistrements non-apparents pourraient avoir existé. La plupart de ces systèmes sont passés à la seconde approche. Ce changement s'explique par deux raisons. Tout d'abord, lorsqu'une personne qui consulte le registre peut supposer, sans prendre de risque, que le résultat de sa consultation fait apparaître tous les droits portant sur un bien existants susceptibles d'être enregistrés, les opérations ultérieures portant sur ce bien peuvent être effectuées immédiatement. Avec l'ancienne approche, la conclusion de telles opérations était en général différée jusqu'à l'expiration de la période allant de la date de l'opération à la date de valeur figurant sur le résultat de consultation. La seconde raison est que la grande majorité des enregistrements sont aujourd'hui effectués à travers des transmissions électroniques des données relatives à l'enregistrement; en conséquence, ces enregistrements peuvent être consultés dès qu'ils sont effectués. Dans ces circonstances, les personnes qui obtiennent des résultats de consultations supposent en général que tous les enregistrements sont apparents et sont moins à même d'apprécier l'importance d'une date de valeur apparaissant sur le résultat de consultation. On a considéré qu'il était commercialement inacceptable de soumettre l'activité commerciale au risque, faible mais néanmoins significatif, qu'un enregistrement non-apparent puisse exister. Les parties effectuant un enregistrement peuvent s'adresser à un bureau d'enregistrement administré par le Gouvernement ou à un fournisseur de services privé et procéder à l'enregistrement en utilisant le système d'accès électronique.

Le projet d'articles n'opte pas clairement pour l'une ou l'autre des approches mentionnées ci-dessus. Il prévoit qu'un enregistrement prend effet à l'instant où une déclaration d'enregistrement est reçue par le greffier et le système d'enregistrement délivre un numéro d'enregistrement et constate la date et l'heure de l'enregistrement³⁷. Si le numéro, la date et l'heure de l'enregistrement sont attribués automatiquement par le programme informatique, l'enregistrement est effectué lorsque les données sont insérées dans la banque de données et deviennent consultables. Si le numéro, la date et l'heure de l'enregistrement sont attribués manuellement par un employé du registre immédiatement après réception de la déclaration d'enregistrement, l'enregistrement est effectué à ce moment, même s'il peut ne pas être consultable avant plusieurs heures ou plusieurs jours.

Il existe deux questions distinctes quoique connexes. La première est la question de savoir s'il doit exister une période où l'existence de l'enregistrement est temporairement présumée suite à la conclusion d'un contrat ou à la livraison du matériel d'équipement à un constituant de sûreté, acheteur ou crédit-preneur. Dans les systèmes canadiens, un créancier garanti qui a accordé une somme d'argent ou un crédit au constituant de la sûreté pour lui

³⁷ Projet d'article 14(3) et Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 23.

permettre d'acquérir un bien dispose d'un "délai de grâce" de 15 jours, qui court à partir du moment où le constituant de la sûreté prend possession du bien, pour effectuer un enregistrement. Si la sûreté est enregistrée dans ce délai, elle est présumée avoir été enregistrée dès la date de conclusion du contrat constitutif de sûreté.

On peut penser que le concept de "délai de grâce" remonte à une époque où les communications avec les registres étaient lentes et où il semblait peu réaliste d'exiger d'un créancier garanti prenant une garantie sur un bien à peine acquis qu'il effectue un enregistrement avant que le constituant de la sûreté prenne possession du bien. Toutefois, lorsque l'accès instantané à distance au registre est possible, comme c'est le cas dans la plupart des provinces canadiennes (et comme ce pourrait l'être en vertu de la Convention proposée), on peut douter qu'un délai de grâce soit justifié. Le problème évident que pose ce délai de grâce est que le délai est accordé à la partie qui effectue l'enregistrement au détriment de la personne qui consulte le registre et se fie aux informations que contient le résultat de consultation. cela a été reconnu, du moins en partie, dans la législation canadienne qui prévoit que l'enregistrement présumé donne priorité au créancier garanti à l'égard des autres créanciers garantis et des créanciers chirographaires, mais pas à l'égard des acquéreurs de bonne foi du bien. En conséquence, ces acquéreurs peuvent se fier totalement aux informations contenues dans les résultats de consultations émis par le registre et ne doivent pas se préoccuper de savoir s'ils acquièrent un bien grevé d'une sûreté existante mais non-apparente. Le projet d'articles ne prévoit pas de délai de grâce.

La seconde question est celle de savoir si le système devrait autoriser une partie à effectuer un enregistrement avant que le contrat auquel cet enregistrement se réfère soit conclu. Les systèmes canadiens autorisent expressément les enregistrements pré-contractuels. En conséquence, un créancier garanti peut effectuer un enregistrement relatif à une éventuelle opération future et, une fois conclue cette opération, remettre immédiatement le bien au constituant de la sûreté ou, dans le cas d'un prêt garanti, remettre les fonds au constituant de la sûreté, car ce créancier garanti dispose alors d'un enregistrement valable et bénéficie d'un rang prioritaire.

Le projet d'articles ne permet pas d'effectuer un enregistrement avant que la sûreté existe; toutefois, il n'exige pas que le constituant de la sûreté en vertu d'un contrat constitutif de sûreté ait un droit réel sur le matériel d'équipement avant qu'un enregistrement relatif au contrat puisse être effectué. Si un contrat constitutif de sûreté, un contrat réservant un droit de propriété au créancier ou un contrat de crédit-bail prévoit que le constituant de la sûreté, le crédit-bailleur ou le vendeur acquerra par la suite des droits sur le bien qui fait l'objet du contrat, une déclaration d'enregistrement peut être inscrite et la priorité de la garantie prend date à la date de l'enregistrement et non à la date où la garantie est constituée³⁸. Cela est particulièrement important lorsque les créanciers garantis accordent des crédits aux constituants de sûretés. Un prêteur garanti peut ne pas souhaiter remettre au débiteur les sommes prêtées avant qu'une déclaration d'enregistrement relative à l'opération garantie qui le lie au débiteur ait été enregistrée et que son rang prioritaire ait été établi. Un constituant de sûreté ne pourra acquérir un droit réel sur le matériel d'équipement que lorsque les sommes lui auront été remises.

³⁸ Projet d'articles 4(b), 6, 17 et 19(5).

11. Le rôle de la connaissance

Bien que le projet d'articles ne le précise pas, il est clair que la connaissance présumée ou déduite ne jouerait aucun rôle dans la structure de priorités établie par la Convention proposée. La priorité d'une garantie inscrite sur le registre international serait la conséquence de l'enregistrement lui-même et non pas de la connaissance présumée, en raison de l'enregistrement, de cette garantie par le titulaire d'une garantie ultérieure grevant le même matériel d'équipement. En vertu des règles de priorités du projet d'articles, l'ignorance de l'existence d'une garantie antérieure non enregistrée n'est pas une condition de la priorité. Une partie qui effectue la première son enregistrement prime une garantie antérieure non enregistrée dont elle a parfaitement connaissance³⁹. La même approche est adoptée s'agissant de la situation des acheteurs de matériel d'équipement. Une garantie internationale non enregistrée est inopposable à un acheteur de matériel d'équipement même si ce dernier sait que le matériel d'équipement qu'il achète est grevé par cette garantie⁴⁰. Si cette approche peut sembler récompenser certaines attitudes dont la moralité commerciale n'est pas acceptable, elle peut se justifier dans le contexte du droit commercial moderne et des pratiques commerciales admises. Ces régimes sont destinés à améliorer le degré de prévisibilité juridique. Cet objectif politique peut ne pas être atteint si l'issue d'un conflit de droits opposant une garantie antérieure non enregistrée et une garantie ultérieure enregistrée détenue par une société commerciale dépend d'éléments de fait difficiles à établir, tels que la connaissance qu'ont eue les représentants de la société commerciale responsables de l'opération.

Il y a une situation dans laquelle la priorité dépend de la connaissance de la partie qui prétend être prioritaire. Il s'agit du cas où des avances futures sont impliquées⁴¹. Il est évident que dans cette situation, c'est la connaissance effective qui est envisagée et non pas la connaissance présumée ou déduite résultant de l'enregistrement⁴².

12. Erreurs dans les informations relatives à l'enregistrement

Il est inévitable que, dans quelques cas au moins, les parties effectuant des enregistrements commettent des erreurs en inscrivant les informations que doivent contenir les déclarations d'enregistrement. L'importance juridique de telles erreurs dépendra du type d'information sur lequel portent ces erreurs. On peut supposer qu'une erreur qui porterait sur le critère prescrit pour la consultation de l'enregistrement (c'est-à-dire le numéro de série du matériel d'équipement) serait plus importante qu'une erreur dans l'adresse du constituant de la sûreté. En effet, une erreur portant sur le numéro de série peut avoir pour effet d'empêcher toute consultation de l'enregistrement par un personne utilisant comme critère de consultation le numéro de série exact. Une erreur dans l'adresse du constituant de la sûreté n'aurait pas cet effet.

³⁹ Projet d'article 19(2) et Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 33.

⁴⁰ Projet d'article 19(3) et Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 34.

⁴¹ Cf. projet d'article 19(1) et Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 32.

⁴² *Ibid.*

L'expérience canadienne a toutefois démontré qu'une erreur contenue dans une déclaration d'enregistrement portant sur le critère d'enregistrement ne doit pas automatiquement priver d'efficacité un enregistrement, car elle n'exclut pas la consultation de l'enregistrement lorsqu'un critère dépourvu d'erreurs est utilisé. Au Canada, on utilise des programmes informatiques capables de consulter des enregistrements dont le critère de l'enregistrement est proche de celui qui est utilisé pour la consultation. En conséquence, la personne demandant la consultation sera informée que, si aucun critère d'enregistrement ne correspond exactement au critère de consultation utilisé, un ou plusieurs enregistrements ont été identifiés dont le critère d'enregistrement est proche. Le nombre et le type d'enregistrements qui sont ainsi identifiés comme proches dépendent du programme informatique utilisé par le registre.

On peut estimer que l'approche canadienne a été adoptée par le projet d'articles qui prévoit que la validité d'un enregistrement n'est pas affectée par une irrégularité dans la déclaration d'enregistrement à moins que l'irrégularité ne soit sérieusement trompeuse⁴³. Les informations qui sont communiquées à la personne qui obtient le résultat de consultation peuvent être telles qu'on ne puisse raisonnablement estimer que cette personne a été sérieusement trompée par l'erreur portant sur le critère d'enregistrement car l'enregistrement est apparu comme étant l'un des enregistrements proches. Le projet d'articles énonce clairement que le critère à appliquer est objectif, non subjectif. Il prévoit qu'une irrégularité peut être sérieusement trompeuse, qu'une personne en ait ou non été induite en erreur⁴⁴. Un critère objectif garantit que toutes les personnes qui obtiennent du registre des résultats de consultations bénéficient du même traitement et que les priorités ne sont pas déterminées sur la base de la connaissance objective de ces personnes. Un critère subjectif est toujours susceptible de créer des problèmes de priorités circulaires. Si l'enregistrement erroné effectué par A est opposable à B parce que B a eu connaissance de l'existence de la garantie de A, mais inopposable à C qui n'en a pas eu connaissance, un problème de priorité circulaire se pose si B et C ont des garanties enregistrées. La garantie de A prime celle de B mais pas celle de C; la garantie de B prime celle de C car elle a été enregistrée avant celle de C, mais la garantie de C prime celle de A.

13. Vérification de l'enregistrement

La vérification de l'enregistrement est une procédure qui existe dans la plupart des systèmes canadiens et qui devrait être envisagée pour le registre international. Dans les systèmes canadiens, lorsqu'un enregistrement est effectué, modifié ou que sa mainlevée est effectuée, un formulaire de vérification est imprimé automatiquement par le système informatisé et envoyé à la partie qui a effectué l'enregistrement. Le formulaire de vérification qui est envoyé lorsqu'un enregistrement est effectué reproduit exactement les informations qui ont été inscrites sur la base de données du registre. Le formulaire de vérification donne la possibilité à la partie qui a effectué l'enregistrement de comparer les informations contenues dans la base de données du registre avec les informations qu'elle a

⁴³ Projet d'article 14(5) et Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 24.

⁴⁴ *Ibid.*

souhaité enregistrer lorsqu'elle a transmis sa déclaration d'enregistrement. Cette comparaison lui permet d'identifier les erreurs que le registre ou elle-même ont pu commettre et d'éviter que ces erreurs ne produisent d'éventuelles complications en les faisant promptement corriger. Toutefois, selon le droit canadien, la partie qui a effectué l'enregistrement et qui reçoit un formulaire de vérification ne peut pas par la suite demander au registre une indemnisation pour les erreurs que celui-ci aurait commises dans l'enregistrement et qui sont apparues dans le formulaire de vérification.

Il est tout à fait possible d'étendre la solution canadienne et de prévoir que des formulaires de vérification des enregistrements soient envoyés non seulement aux parties qui effectuent ces enregistrements mais également aux constituants de sûretés, acheteurs ou crédit-preneurs désignés, le cas échéant, dans les enregistrements. Selon la plupart des systèmes canadiens, l'obligation d'informer les constituants de sûretés des enregistrements affectant leurs biens incombe au créancier garanti et non au registre. Il s'agit simplement d'une mesure économique que le système ne prévoit pas nécessairement.

Les formulaires de vérification peuvent jouer un rôle important dans la lutte contre les fraudes. Dans les systèmes canadiens, lorsqu'il y a modification ou mainlevée d'un enregistrement, la partie qui a effectué l'enregistrement en est informée par le formulaire de vérification. Si la modification ou la mainlevée n'a pas été autorisée par la personne légalement autorisée à le faire, cela peut être porté à l'attention du greffier qui rétablit l'enregistrement. Certains *Personal Property Security Acts* canadiens prévoient que, si un enregistrement dont la mainlevée avait été ordonnée est rétabli dans un délai de trente jours à compter de la date de la mainlevée, le rang prioritaire dont bénéficie cet enregistrement est également rétabli, excepté à l'égard des garanties qui ont été créées au cours du délai écoulé entre la mainlevée et le rétablissement de l'enregistrement⁴⁵.

14. Modification d'un enregistrement

Le projet d'articles prévoit la possibilité de modifier un enregistrement en transmettant ou en remettant une déclaration modificative de l'enregistrement⁴⁶ (s'agissant de la notion d'enregistrement, cf. 10. **Accomplissement d'un enregistrement**). Le projet d'articles prévoit également que la modification d'un enregistrement ne produit des effets que pour le futur⁴⁷.

15. Compétence juridictionnelle pour les questions relatives au registre

Une question très importante doit être examinée dans le contexte du registre international: quel(s) tribunal(aux) sont compétents pour connaître des questions relatives au registre? Selon l'expérience canadienne, il y a deux catégories de situations dans lesquelles les tribunaux peuvent être appelés à connaître de questions liées directement ou

⁴⁵ Pour une brève discussion sur le rôle possible des formulaires de vérification dans l'enregistrement des transferts de propriété, cf. ANNEXE B.

⁴⁶ Projet d'article 15(1)(a) et Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 25.

⁴⁷ Projet d'article 15(2).

indirectement à un registre. La première catégorie comprend les situations dans lesquelles le problème qui est soumis au tribunal implique un conflit de droits opposant plusieurs parties, la seconde comprend les situations dans lesquelles le tribunal est appelé à rendre une décision opposable au registre.

La très grande majorité des cas qui se sont présentés dans le cadre des systèmes canadiens impliquaient la question de savoir si les conditions de l'enregistrement avaient ou non été satisfaites et, le cas échéant, quelles étaient les conséquences de leur inobservation. Ces cas appartiennent à la première catégorie évoquée *supra*. Dans les systèmes canadiens, le greffier ne joue aucun rôle dans la vérification de l'exactitude des informations contenues dans une déclaration d'enregistrement soumise pour enregistrement. Pour autant que le document d'enregistrement semble à première vue conforme aux règles régissant l'enregistrement, l'enregistrement est effectué. En conséquence, le problème de l'exactitude se pose lorsque le titulaire d'une garantie concurrente prétend qu'un enregistrement antérieur est inefficace en raison de l'inexactitude des informations contenues dans le document d'enregistrement (par exemple, le nom du constituant de la sûreté ou le numéro de série du bien n'a pas été correctement inscrit).

Dans toute situation impliquant la question de la validité d'un enregistrement, la première question à régler est celle de l'interprétation qui doit être faite de la législation applicable et des règles relatives au registre. Dans ce contexte, il est important d'être cohérent. Il est évident qu'un système d'enregistrement ne peut fonctionner convenablement s'il existe des interprétations divergentes des conditions d'enregistrement de ce système, car ces conditions sont directement liées au rang de priorité des droits en cause. Chaque utilisateur du système doit être soumis aux mêmes conditions et doit pouvoir déterminer quelles sont ces conditions. Une fois établie la signification de la disposition législative ou de la règle relative au registre applicable, il faut déterminer si, dans un cas précis, ces règles ont ou non été observées. Ce n'est pas tant l'uniformité totale qui importe à ce stade, bien qu'il serait anormal que, les faits étant substantiellement identiques, les parties obtiennent des résultats différents devant des juridictions différentes.

La seconde catégorie regroupe les situations dans lesquelles une décision juridictionnelle s'adresse au greffier. Dans le contexte canadien, il s'agit des cas où l'enregistrement n'est plus efficace pour une raison ou une autre. La raison la plus courante est que la sûreté a cessé d'exister car l'obligation qu'elle garantissait a été exécutée ou éteinte de toute autre façon. Il y a également des cas où le greffier a refusé d'enregistrer une déclaration d'enregistrement en raison de l'inobservation des conditions requises pour l'enregistrement et où la partie qui effectue l'enregistrement, prétendant que ces conditions ont été respectées, cherche à obtenir une décision de justice ordonnant l'enregistrement. Il n'est évidemment pas souhaitable, dans aucune de ces situations, qu'interviennent deux ou plusieurs décisions de justice ordonnant chacune au greffier de prendre des mesures qui sont incompatibles les unes avec les autres⁴⁸.

⁴⁸ Une troisième catégorie de situations dans lesquelles les tribunaux seraient impliqués recouvre les cas où une action est exercée contre le greffier pour les erreurs ou omissions commises dans l'administration du système (cf. *infra*, 16. Responsabilité pour les erreurs ou omissions commises dans l'administration du registre).

Les considérations qui précèdent ne sont pas propres aux systèmes canadiens. Elles doivent également être prises en compte dans le contexte du registre international⁴⁹. Les solutions sont faciles à identifier lorsqu'on est en présence d'un registre national car il est possible de désigner dans ce cas la juridiction ou les juridictions compétente(s) pour connaître de ces questions. Les décisions divergentes sont traitées à travers les procédures d'appel. Lorsqu'on est en présence d'une Convention internationale et d'un registre international, les solutions sont moins évidentes.

Cette question a été examinée par le sous-comité du Comité d'étude lors de sa réunion d'octobre 1995. Cinq approches différentes ont été identifiées: (i) inclure dans la Convention proposée une règle permettant de désigner les juridictions nationales compétentes; (ii) créer un tribunal international spécial ayant une compétence exclusive; (iii) ne prévoir aucune disposition relative à la compétence et laisser la question aux juridictions nationales qui ne disposeraient que d'une compétence *in personam* sur les parties à l'instance mais pas du pouvoir d'émettre des décisions opposables à toute autre personne ou des décisions affectant le registre que le greffier serait tenu de respecter; (iv) laisser les parties à un contrat constitutif de sûreté, à un contrat réservant un droit de propriété au créancier ou à un contrat de crédit-bail conclure un contrat par lequel elles se soumettent elles-mêmes à la compétence d'un tribunal désigné pour les questions relatives à l'enregistrement et (v) conférer au greffier le pouvoir de prendre des décisions à la lumière de toutes les circonstances de l'espèce, notamment de toute injonction juridictionnelle *in personam* éventuellement émise⁵⁰.

16. Responsabilité pour les erreurs ou omissions commises dans l'administration du registre

Les concepteurs des systèmes canadiens ont conclu que, si la loi doit obliger les créanciers garantis à enregistrer leurs garanties afin de préserver leur rang prioritaire, et si cela doit inciter d'autres personnes à se fier au système d'enregistrement lorsqu'elles évaluent le risque juridique que comporte une opération commerciale, les systèmes d'enregistrement doivent être fiables. Les parties effectuant des enregistrements doivent être assurées que, si elles observent les conditions relatives à l'enregistrement, leurs garanties seront rapidement et soigneusement enregistrées. Les personnes qui obtiennent des résultats de consultations doivent être assurées que les informations qui y apparaissent sont exactes et conformes aux informations soumises par les parties qui ont effectué les enregistrements consultés. Par conséquent, tous les *Personal Property Security Acts* canadiens accordent un droit légal à indemnisation pour le préjudice subi par un créancier garanti dont la garantie n'a pas été enregistrée ou n'a pas été enregistrée conformément à ce que la loi exige, ou pour le préjudice subi par une personne qui a obtenu des résultats de consultation inexacts ou trompeurs en raison d'une erreur dans l'administration du système d'enregistrement. Dans

⁴⁹ En outre, la compétence des tribunaux pour connaître de questions relatives au registre serait invoquée lorsqu'une personne soutient que l'enregistrement n'est pas valable car il n'a pas été autorisé par le constituant de la sûreté putatif conformément aux dispositions du projet d'article 14(1)(b). Cf. également Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 22.

⁵⁰ Cf. Doc. 21, *supra*, note 5, paragraphe 27.

certaines provinces, la limitation du préjudice indemnisable est plus élevée pour les utilisateurs lésés; toutefois, ces limitations sont généralement adéquates pour couvrir la plupart des préjudices.

Une garantie de bonne administration du registre n'est pas une condition *sine qua non* de l'existence du registre. Il est possible d'avoir un système d'enregistrement qui fait supporter tous les risques de préjudices résultant de défauts dans le système par ses utilisateurs en demandant à ceux-ci de s'auto-assurer ou de souscrire une assurance auprès de tiers contre ce risque. Si la fiabilité du registre est très élevée et que le risque de préjudice pour les utilisateurs est donc très faible, l'absence de garantie de bonne administration n'est pas une considération importante pour les utilisateurs. Au Canada, les préjudices subis ont été si rares que les garanties légales pourraient très vraisemblablement être supprimées sans que cela diminue le soutien public pour ces systèmes. De même, le fait que les préjudices subis soient si rares signifie que les gouvernements qui administrent les systèmes peuvent offrir des garanties généreuses puisque le risque qu'ils soient appelés à indemniser un nombre significatif d'utilisateurs est très faible.

Une décision doit être prise quant à la nécessité ou à la faisabilité de fournir aux utilisateurs du registre international des garanties de même type que celles qui sont prévues par la législation canadienne⁵¹. Si de telles garanties sont fournies, il sera nécessaire d'identifier une source de financement qui sera utilisée pour réparer les préjudices subis ou pour souscrire des assurances contre ces préjudices (à supposer que les compagnies d'assurances privées seront disposées à courir de tels risques). Si le registre international doit fournir cette garantie et si les principes de l'assurance sont appliqués, chaque utilisateur du système supportera le coût de l'assurance en payant une somme correspondant à la prime appropriée pour couvrir le préjudice éventuel résultant pour cet utilisateur d'une erreur ou d'une omission dans l'administration du système, incluse dans les frais d'enregistrement ou de consultation. Cela impliquerait une structure graduée pour ces frais. Si le registre n'est pas lui-même utilisé comme le moyen de fournir cette assurance, chaque utilisateur souscrirait sa propre assurance ou s'auto-assurerait.

⁵¹ *Ibid.*, paragraphe 29.

ANNEXE A

PREMIER PROJET D'ARTICLES

D'UNE FUTURE CONVENTION D'UNIDROIT RELATIVE

AUX GARANTIES INTERNATIONALES PORTANT SUR DES BIENS MOBILES

(arrêté par le Comité de rédaction le 19 décembre 1995
suite aux décisions prises par le Sous-comité lors de sa troisième session)¹

CHAPITRE I

CHAMP D'APPLICATION ET DISPOSITIONS GENERALES

Article premier

1. - La présente Convention prévoit la création et les effets d'une garantie internationale portant sur des biens mobiles. La garantie internationale revêt un caractère autonome et produit des effets sur le territoire des Etats Contractants.

2. - Aux fins de la présente Convention une garantie internationale portant sur des biens mobiles est une garantie, portant sur un bien qui appartient à une des catégories énumérées à l'article 2:

- a) conférée par le constituant de la sûreté en vertu d'un contrat constitutif de sûreté;
- b) détenue par un vendeur en vertu d'un contrat réservant un droit de propriété; ou
- c) détenue par un bailleur en vertu d'un contrat de bail.

Article 2

1. - La présente Convention s'applique aux biens appartenant à l'une des catégories suivantes:

- a) les aéronefs;
- b) les moteurs d'avions;
- c) [les navires et bateaux immatriculés];
- d) les plates-formes de forage pétrolier non destinées à être immobilisées de façon permanente;
- e) les conteneurs [d'une capacité non inférieure à x mètres cubes];
- f) le matériel roulant ferroviaire;

¹ L'emploi d'un astérisque (*) précédant une disposition particulière indique que celle-ci est envisagée comme faisant partie des Clauses Finales de la future Convention.

- g) les satellites;
- h) [autres ?].

* 2. - [Ajouter une disposition prévoyant la modification de la liste énoncée au paragraphe 1 de l'article 2 de temps à autre par la procédure désignée à l'article X].

Article 3

[Ajouter une disposition établissant le facteur de rattachement à un Etat contractant]

Article 4

Aux fins de la présente Convention:

- a) "garantie internationale" désigne une garantie à laquelle l'article premier s'applique;
- b) "garantie internationale future" désigne une garantie qui naît comme garantie internationale du fait que le constituant de la sûreté, le vendeur ou le bailleur acquiert des droits sur le bien sur lequel porte le contrat qui prévoit la garantie;
- c) "bien" désigne un bien, appartenant à l'une des catégories énumérées au paragraphe 1 de l'article 2;
- d) "contrat" désigne un contrat constitutif de sûreté, un contrat réservant un droit de propriété ou un contrat de bail;
- e) "contrat constitutif de sûreté" désigne un contrat par lequel une personne ("le constituant de la sûreté") confère à une autre personne ("le créancier garanti") un droit ("une sûreté") sur un bien en vue de garantir l'exécution d'une obligation actuelle ou future;
- f) "contrat réservant un droit de propriété" désigne un contrat par lequel une personne ("le vendeur") vend un bien à une autre personne ("l'acheteur") avec une clause prévoyant que la propriété n'est pas transférée aussi longtemps que l'acheteur n'a pas exécuté ses obligations;
- g) "contrat de bail" désigne un contrat par lequel une personne ("le bailleur") donne à bail (avec ou sans option d'achat) un bien à une autre personne ("le preneur") pour une durée minimum de [trois] ans;
- h) "Règles" désigne les règles établies par l'organisme visé au paragraphe 2 de l'article 5;
- i) "inscrit" signifie inscrit sur le registre international par référence au bien sur lequel porte le contrat qui prévoit une garantie internationale [ou, aux seules fins du paragraphe 4 de l'article 19, inscrit par référence à ce bien ou au nom du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du preneur];
- j) "non inscrit" signifie non "inscrit" conformément au précédent alinéa;
- k) "greffier" désigne le greffier du registre international;

l) "déclaration d'inscription" désigne la déclaration écrite visée au paragraphe 2 de l'article 14;

m) "déclaration modificative de l'inscription" désigne la déclaration écrite visée au paragraphe 1 de l'article 15;

n) "déclaration de mainlevée d'inscription" désigne la déclaration écrite visée au paragraphe 3 de l'article 15;

o) "écrit" désigne un message authentifié (y compris envoyé par télétransmission) laissant une trace matérielle permettant d'identifier son auteur.

CHAPITRE II

LE REGISTRE INTERNATIONAL

Article 5

1. - Un registre international sera établi aux fins de l'inscription, conformément aux dispositions de la présente Convention, des garanties internationales.

2. - Le registre international sera fixé dans un ou plusieurs lieux et administré par le greffier sous le contrôle d'un organisme qui seront déterminés, et le cas échéant modifiés, par le Conseil de direction de l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit) et sera organisé selon les Règles.

3. - Le registre international sera organisé de façon à permettre:

[a)] l'inscription de la garantie internationale par référence au numéro de série du bien sur lequel porte celle-ci ou tout autre signe d'identification [; et

b) aux seules fins du paragraphe 4 de l'article 19, l'inscription de la garantie internationale par référence au nom du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du preneur].

4. - [D'autres dispositions à rédiger par la suite]

CHAPITRE III

CONDITIONS D'APPLICATION DES CHAPITRES IV - VII

Article 6

Sous réserve des dispositions de l'article 17, les Chapitres IV à VII de la présente Convention ne s'appliquent à une garantie internationale que si le contrat qui prévoit la garantie:

a) est conclu par écrit;

- b) porte sur un bien sur lequel le constituant de la sûreté, le vendeur ou le bailleur a des droits;
- c) décrit le bien de manière à en permettre l'identification;
- d) en cas de contrat constitutif de sûreté, détermine les créances garanties.

CHAPITRE IV

EFFETS ENTRE LES PARTIES D'UN CONTRAT CREANT UNE GARANTIE INTERNATIONALE

Article 7

[Variante I

1. - Le présent Chapitre ne s'applique à un contrat que lorsque les parties en sont convenues par écrit dans ce contrat ou par un acte séparé.

Variante II

1. - Les parties peuvent convenir par écrit d'écarter tout ou partie des droits et des recours conférés au créancier garanti, au vendeur ou au bailleur par le présent Chapitre.

* 2. -] Le présent Chapitre ne produit d'effet que sous réserve des dispositions de la Convention d'Unidroit sur le crédit-bail international lorsque celles-ci sont applicables.

Article 8

Les parties peuvent définir dans leur contrat les éléments constitutifs d'une défaillance déclenchant la mise en oeuvre des recours énoncés aux articles 9 à 11.

Article 9

1. - En cas de défaillance du constituant de la sûreté dans un contrat constitutif de sûreté, le créancier garanti peut:

- a) obtenir que le tribunal ordonne la vente de tout bien grevé à son profit et que le produit de cette vente lui soit attribué, ou obtenir de toute autre manière le produit et les autres bénéfices issus de la réalisation du bien;
- b) prendre possession d'un tel bien; ou
- c) vendre ou donner à bail un tel bien à des conditions raisonnables.

2. - A tout moment après la défaillance du constituant de la sûreté, les parties peuvent convenir ou le tribunal peut ordonner, à la demande du créancier garanti, que ce

dernier se verra attribuer la propriété du bien grevé à son profit, en règlement de tout ou partie de ses droits au titre de la sûreté.

3. - Dans l'exercice des pouvoirs qu'il détient en vertu du paragraphe précédent, le tribunal tient compte, d'une part, de la valeur du bien susceptible d'être attribué au créancier garanti et, d'autre part, du montant de la créance que cette attribution doit satisfaire.

* 4. - Un Etat contractant peut à tout moment déclarer quelles sont les juridictions (y compris les juridictions arbitrales) compétentes pour statuer en vertu du paragraphe 2.

5. - A tout moment avant la vente du bien grevé ou avant le prononcé de la décision mentionnée au paragraphe 2, le constituant de la sûreté peut en obtenir la libération en payant la totalité des sommes garanties par la sûreté, sous réserve d'un bail qui aurait été consenti par le créancier garanti en vertu de l'alinéa c) du paragraphe 1.

6. - Une vente effectuée par le créancier garanti dans l'exercice des droits qu'il détient en vertu du paragraphe 1, ou à la suite d'une décision rendue par le tribunal conformément à ce paragraphe, transfère à l'acheteur la propriété du bien libéré de toute autre garantie internationale primée par la garantie internationale du créancier garanti en vertu des dispositions de l'article 19. Lorsque le produit d'une telle vente est supérieur à ce qui est dû au créancier garanti, l'excédent doit être payé par le créancier garanti au titulaire de toute autre garantie internationale inscrite dont le rang suit immédiatement celui de la garantie internationale du créancier garanti ou, à défaut, au constituant de la sûreté.

Article 10

En cas de défaillance de l'acheteur dans un contrat réservant un droit de propriété ou du preneur dans un contrat de bail, le vendeur ou le bailleur, selon le cas, peut prendre possession de tout bien faisant l'objet du contrat.

Article 11

Les parties peuvent convenir de tout recours supplémentaire en cas de défaillance du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du preneur, pour autant que ce recours est compatible avec les dispositions précédentes du présent Chapitre et admis par la loi applicable.

Article 12

1. - Tout recours prévu par le présent Chapitre s'exerce conformément aux règles de procédure du lieu où il est exercé.

* 2. – Un Etat contractant peut, lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que lorsque le bien grevé se trouve sur son territoire:

a) le créancier garanti ne peut exercer le recours conféré par l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 9 qu'à la suite d'une décision rendue par un tribunal;

b) les dispositions de l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 9 ne s'appliquent pas à un tel bien.

Article 13

Sous réserve des dispositions précédentes du présent Chapitre, les droits des parties à un contrat sont régis par la loi applicable.

CHAPITRE V

INSCRIPTION D'UNE GARANTIE INTERNATIONALE

Article 14

1. – Une garantie internationale peut être inscrite sur le registre international lorsque:

a) le contrat y relatif est conforme aux dispositions de l'article 6; et

b) dans le cas d'un contrat constitutif de sûreté, le constituant de la sûreté a consenti par écrit à l'inscription.

2. – Toute partie à un contrat qui se propose d'inscrire une garantie internationale doit transmettre ou remettre au greffier conformément aux Règles:

a) une déclaration écrite ("déclaration d'inscription"); et

b) dans le cas d'un contrat constitutif de sûreté, une copie du consentement écrit à l'inscription.

3. – L'inscription d'une garantie internationale prend effet à l'instant où une déclaration d'inscription est reçue par le greffier et le système d'inscription international délivre un numéro d'inscription et constate la date et l'heure de l'inscription.

4. – L'inscription d'une garantie internationale est efficace jusqu'à la date précisée dans la déclaration d'inscription ou jusqu'à l'expiration du délai qui y figure.

5. – L'inscription est valable nonobstant une irrégularité dans la déclaration d'inscription à moins que l'irrégularité ne soit sérieusement trompeuse. L'irrégularité peut être sérieusement trompeuse, qu'une personne en ait été ou non induite en erreur.

Article 15

1. - Le créancier garanti, le vendeur ou le bailleur qui se propose de faire modifier son inscription d'une garantie internationale doit transmettre ou remettre au greffier conformément aux Règles:

- a) une déclaration écrite ("déclaration modificative de l'inscription"); et
- b) dans le cas d'un contrat constitutif de sûreté, une copie du consentement écrit du constituant de la sûreté à la modification, sauf lorsque celle-ci est couverte par un consentement écrit antérieur dont copie a été transmise ou remise au greffier conformément aux dispositions du présent article ou de l'article précédent.

2. - Une inscription modifiée prend effet lorsqu'elle a été enregistrée par le système d'inscription international et est efficace jusqu'à la date précisée dans la déclaration modificative de l'inscription ou jusqu'à l'expiration du délai qui y figure.

3. - Il y a lieu à mainlevée de l'inscription d'une garantie internationale lorsqu'est transmise ou remise au greffier, conformément aux Règles, une déclaration écrite ("déclaration de mainlevée d'inscription) signée par ou pour le compte du créancier garanti, du vendeur ou du bailleur.

Article 16

Un certificat d'inscription qui porte une mention selon laquelle il a été émis par le greffier constitue une présomption simple [du fait et de l'heure] [du fait, de l'heure et du rang] de l'inscription sans qu'il soit nécessaire d'établir l'authenticité du certificat.

Article 17

Les articles 14 à 16 s'appliquent, pour autant que de raison, à une garantie internationale future de la même façon qu'ils s'appliquent à une garantie internationale.

[Article 18

Responsabilité du registre international]

CHAPITRE VI

EFFETS D'UNE GARANTIE INTERNATIONALE A L'EGARD DES TIERS

Article 19

1. - Une garantie internationale inscrite prime une garantie internationale inscrite

postérieurement sauf pour [toute contre-valeur] [toute avance] accordée par le titulaire de la garantie inscrite antérieurement sans qu'il y soit tenu en vertu d'une obligation préexistante et alors qu'il avait une connaissance effective de la garantie inscrite postérieurement à la sienne.

2. - Une garantie internationale inscrite prime une garantie internationale non inscrite, même si le titulaire de la garantie inscrite a acquis celle-ci après la naissance de la garantie non inscrite et même s'il en avait alors effectivement connaissance.

3. - Une garantie internationale inscrite prime tout autre droit qui a été acquis du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du preneur à un moment où la garantie internationale était inscrite. En revanche, une garantie internationale inscrite est primée par un droit qui n'est pas une garantie internationale si celui-ci a été acquis à un moment où la garantie internationale n'était pas inscrite, que la personne par laquelle il a été acquis ait eu ou non connaissance de la garantie internationale.

4. - a) Une garantie internationale est opposable au syndic de faillite et aux créanciers du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du preneur, y compris aux créanciers porteurs d'un titre exécutoire définitif ou provisoire lorsque, antérieurement à la faillite ou à l'obtention d'un titre exécutoire définitif ou provisoire (selon le cas), la garantie internationale a été inscrite conformément à la présente Convention.

b) Aux fins du présent article, le terme "syndic de faillite" comprend le liquidateur, l'administrateur ou toute autre personne désignée pour gérer les biens du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du preneur dans l'intérêt des créanciers.

5. - Aux fins du présent article, lorsqu'une garantie internationale future ayant fait l'objet d'une inscription devient une garantie internationale du fait que le constituant de la sûreté, le vendeur ou le bailleur a acquis des droits sur le bien sur lequel porte la garantie, la garantie internationale doit être considérée comme ayant été inscrite au moment de l'inscription de la garantie internationale future.

6. - Rien dans le présent article ne porte atteinte aux règles spéciales du droit des procédures d'insolvabilité applicables au cas d'insolvabilité du constituant de la sûreté, de l'acheteur ou du preneur.

[CHAPITRE VII

CESSION D'UNE GARANTIE INTERNATIONALE]

[CHAPITRE VIII

DISPOSITIONS SPECIALES POUR LES AERONEFS ET LES MOTEURS D'AVIONS]

ANNEXE B

UN ROLE ETENDU POUR LE REGISTRE INTERNATIONAL

1. Introduction

Le groupe de travail aéronautique¹ a soumis au Comité d'étude un Rapport² contenant des recommandations relatives à plusieurs aspects de la Convention proposée, dont certaines sont relatives à la portée du registre international. La plus importante de ces recommandations préconise que le registre international inclue les transferts de propriété et les cessions de contrats de crédit-bail.

Les recommandations 1.1 et 1.2 contenues dans le rapport sont rédigées comme suit:

1.1 Le registre international créé en vertu de la Convention proposée prévoirait l'inscription d'informations qui établissent (et n'opèrent ou ne constituent pas une preuve juridiquement parfaite) des transferts de propriété sur des aéronefs ou des moteurs d'aéronefs (qui ne constituent pas des "sûretés" ou des "contrats réservant un droit de propriété au créancier" au sens de la Convention proposée) par référence au numéro de série du constructeur. Le défaut d'inscription de telles informations rendrait de tels transferts inopposables aux tiers (et, en cas d'application par les lois nationales en matière de faillite, à l'égard des liquidateurs ou syndics de faillite) qui auraient ultérieurement effectué une inscription sur le registre Unidroit concernant le même matériel d'équipement aéronautique, mais pas entre les parties.

1.2 Tous les acquéreurs d'aéronefs (et leurs financeurs) constitueraient leur garantie sur un tel matériel d'équipement aéronautique sous réserve de toutes les autres garanties antérieurement inscrites sur le registre relativement à ce matériel.

La recommandation 4.1 contenue dans le rapport est rédigée comme suit:

4.1 Les contrats constitutifs de sûretés et les contrats de cession inconditionnelle de crédit-bail (et de sous crédit-bail) devraient être couverts par la Convention proposée, et les inscriptions sur le registre des biens

¹ Cf. note 6 du présent rapport.

² Cf. Unidroit, 1995, Etude LXXII - Doc. 16, 1995. Cf. également *Comité d'étude chargé de l'élaboration d'une réglementation uniforme relative aux garanties internationales portant sur du matériel d'équipement mobile: sous-comité chargé de l'élaboration d'un premier projet*, Unidroit 1995, Etude LXXII - Doc. 21 (Rapport de synthèse sur la troisième session, 11-13 octobre 1995), novembre 1995, paragraphes 10 et 38.

devraient être effectuées par référence au numéro de série du constructeur de l'aéronef faisant l'objet du crédit-bail.

Sans aucun doute, la mise en oeuvre des recommandations figurant dans le rapport et qui sont reproduites ci-dessus impliquerait un registre conceptuellement différent et d'une portée beaucoup plus large que ce qui est décrit dans le présent rapport. Toutefois, compte tenu du fait que le registre international utiliserait la description spécifique des biens grevés (par exemple à l'aide du numéro de série du matériel d'équipement) comme principal critère d'enregistrement et de consultation, il semble possible d'appliquer ces recommandations.

Le Comité d'étude ne devra pas seulement examiner la question de savoir si le registre international doit permettre l'enregistrement des transferts de propriété sur le matériel d'équipement aéronautique ou des cessions de contrats de crédit-bail et de sous crédit-bail portant sur des aéronefs, mais également celle de savoir si le champ d'application étendu de la Convention proposée devrait couvrir les mêmes catégories d'opérations impliquant l'un ou l'autre des matériels d'équipement auxquelles s'appliquerait la Convention.

Toute décision visant à inclure l'enregistrement de transferts de propriété et de cessions de contrats de crédit-bail sur le registre international impliquerait nécessairement l'élaboration de règles de priorités additionnelles à inclure dans la Convention proposée. Le groupe de travail aéronautique présentera au Comité d'étude, à sa réunion d'avril 1996, un projet d'articles supplémentaires et des documents connexes relatifs au matériel d'équipement aéronautique.

2. Différences conceptuelles

Conceptuellement, le type de registre qui est décrit dans le présent rapport est destiné à protéger les tiers qui acquièrent des garanties sur du matériel d'équipement possédé par des personnes appartenant à deux catégories: (i) personnes qui ne sont pas propriétaires mais qui disposent d'un droit de possession contractuel sur le bien (acheteurs dans un contrat réservant un droit de propriété au créancier et crédit-preneurs) et (ii) propriétaires en possession du bien qui ont grevé leur propriété en accordant des sûretés à leurs prêteurs. Avec ce type de registre, les personnes obligées d'effectuer les inscriptions sur le registre international seraient les propriétaires dans l'hypothèse (i) et les créanciers garantis dans l'hypothèse (ii). Les destinataires de la protection accordée par l'obligation d'enregistrement sont principalement³ les personnes qui acquièrent des garanties sur le matériel d'équipement en concluant des contrats avec les acheteurs, les crédit-preneurs ou les constituants de sûretés (propriétaires) en possession du bien, selon le cas.

Un registre des transferts tel que proposé dans le Rapport du groupe de travail aéronautique étendrait le système décrit dans le présent rapport de manière à prévoir une

³ Comme il est souligné dans le présent rapport, la Convention proposée traitera également le rang des créanciers chirographaires et des syndics/liquidateurs; cf. note 33.

protection contre la faute commise par des personnes enregistrées en tant que cessionnaires (cessionnaires enregistrés) qui ne sont pas propriétaires du matériel d'équipement parce qu'ils ont transféré leurs droits de propriété. Seraient tenues d'effectuer un enregistrement les personnes auxquelles des cessionnaires enregistrés auraient à leur tour transféré leurs droits, qu'elles soient ou non en possession du matériel d'équipement. L'enregistrement serait destiné à protéger les personnes qui tentent d'acquérir des droits réels sur le matériel d'équipement transférés par des cessionnaires enregistrés qui, parce qu'ils ont transféré leurs droits de propriété, ne peuvent plus transférer ces droits⁴.

Un registre des cessions tel que proposé dans le Rapport du groupe de travail aéronautique étendrait le système proposé dans le présent rapport de manière à prévoir une protection contre la faute commise par des personnes enregistrées en tant que cessionnaires qui sont propriétaires ou détiennent des droits réels sur le matériel d'équipement, ou contre la faute commise par les crédit-preneurs qui concluent des contrats de sous crédit-bail. Cette protection apparaît nécessaire lorsque les cessionnaires enregistrés ou les crédit-preneurs qui concluent des contrats de sous crédit-bail ont cédé des droits qu'ils détenaient en vertu de leurs contrats de crédit-bail ou de sous crédit-bail et cèdent ensuite les mêmes droits à d'autres cessionnaires⁵. Seraient tenues d'effectuer un enregistrement les personnes auxquelles les contrats de crédit-bail ou de sous crédit-bail seraient cédés.

3. Conditions fonctionnelles

Un registre international permettant, outre l'enregistrement des sûretés et des garanties des crédit-bailleurs et des vendeurs, l'enregistrement des transferts et des cessions, aurait une fonction très proche de celle du registre décrit dans le présent rapport. Tous les enregistrements, de quelque nature qu'ils soient, seraient insérés successivement dans la base de données. Il ne serait pas nécessaire de maintenir des registres distincts pour les transferts et les cessions; toutefois, comme il a été remarqué *supra*, il peut être nécessaire de traiter certains problèmes spécifiques qui se posent dans le contexte de l'enregistrement de déclarations qui indiquent des transferts de propriété (déclarations de transferts).

Puisque le registre ne serait pas un registre de la propriété mais simplement un système d'inscription publique des transferts de propriété allégués relatifs à du matériel d'équipement, le greffier ne serait pas tenu de garantir l'existence ou de vérifier la validité d'un contrat ou d'un transfert effectué entre le cédant et le cessionnaire putatifs. Toutefois, il existera vraisemblablement un mécanisme assurant qu'une personne ne puisse pas aisément se prétendre cessionnaire (en enregistrant une déclaration de transfert indiquant

⁴ Il reste à déterminer si les personnes protégées incluraient les créanciers chirographaires et les syndics/liquidateurs.

⁵ Bien que cela ne soit pas recommandé dans le rapport, le même raisonnement qui aboutit à préconiser l'enregistrement des cessions pourrait être étendu aux situations dans lesquelles un cessionnaire enregistré, qui a donné un matériel d'équipement à bail à un crédit-preneur, donne le même matériel d'équipement à bail à un second crédit-preneur à des conditions qui sont incompatibles avec le premier contrat de crédit-bail.

qu'un transfert a été effectué en sa faveur) alors que le matériel d'équipement ne lui a pas été transféré. Il y a au moins quatre façons d'éviter les fraudes possibles dans ce contexte.

On peut tout d'abord exiger de la personne qui soumet une déclaration de transfert qu'elle enregistre avec cette déclaration une copie du contrat de transfert. On peut également exiger que le cédant autorise par un écrit séparé le greffier à enregistrer la déclaration de transfert. Ces deux approches soulèvent des problèmes logistiques. Puisqu'elles exigent que la personne qui enregistre le transfert soumette un document supplémentaire accompagnant la déclaration, l'enregistrement électronique à distance ne serait pas possible. Si la décision est prise d'avoir des bureaux satellites à travers lesquels les transferts doivent être enregistrés, ce problème pourrait être traité. La copie du contrat de transfert ou le consentement écrit du cédant exigés pourraient être inscrits auprès du bureau satellite. Lorsque l'administrateur de ce bureau constaterait que la condition a été remplie, il autoriserait l'enregistrement électronique d'une déclaration de transfert sur le registre international. Il serait nécessaire que des règles uniformes soient énoncées par la Convention proposée, qui prescriraient ce qui doit être inscrit auprès d'un bureau satellite et préciseraient les procédures à suivre pour qu'un enregistrement électronique puisse être effectué par l'administrateur du bureau satellite.

La troisième approche est une variante électronique de la seconde. Un numéro d'identification spécial pourrait être attribué par le registre aux personnes enregistrées en tant que cessionnaires de matériel d'équipement identifié⁶. Un transfert de propriété portant sur ce matériel d'équipement ne pourrait être enregistré qu'à la condition que la déclaration de transfert contienne ce numéro. Le numéro pourrait être modifié régulièrement de manière à limiter le risque qu'il tombe entre les mains de personnes non autorisées.

La quatrième approche (qui pourrait être utilisée conjointement avec la troisième) consiste à obliger le registre, lors de l'enregistrement d'une déclaration de transfert, à informer le cédant putatif (dont le nom et l'adresse sont inscrits sur la base de données suite à l'enregistrement d'une déclaration de transfert antérieure indiquant qu'un transfert a été effectué en sa faveur) de l'enregistrement (formulaire de vérification). Le cédant putatif aurait le droit de faire supprimer l'enregistrement en retournant simplement au greffier le formulaire demandant la suppression de l'enregistrement. Ensuite, le droit d'indiquer par le biais d'une déclaration de transfert que le transfert a été réenregistré serait déterminé dans un procès opposant les parties ou dans une procédure engagée par le cessionnaire putatif afin d'obtenir une décision de justice ordonnant au greffier de la réenregistrer.

Avec la quatrième approche, il n'est plus nécessaire de soumettre un document supplémentaire accompagnant la déclaration d'enregistrement. Toutefois, puisque cette procédure s'effectue *a posteriori* et non pas *a priori*, il s'écoulera un certain délai entre la date de l'enregistrement d'une déclaration de transfert indiquant un prétendu transfert et la date à laquelle le cédant putatif pourra renvoyer le formulaire de vérification; pendant ce de ce délai, les données contenues dans le registre indiqueront que le transfert a eu lieu. Puisque les tiers auxquels le cessionnaire putatif accorde des garanties sur le matériel d'équipement doivent pouvoir se fier aux informations contenues dans le registre, il sera

⁶ Cf. notes 25 et 26 du présent rapport.

nécessaire de faire en sorte que, au cours de cette période, aucune priorité ne soit conférée aux transferts, sûretés, contrats de crédit-bail ou cessions de crédit-bail entre le cessionnaire putatif et ces tiers nouvellement enregistrés. Dans des situations où le registre dispose d'un accès électronique direct au cédant putatif (dont les nom et adresse sont inscrits sur la base de données suite à l'enregistrement d'une déclaration de transfert antérieure indiquant qu'un transfert de propriété a été effectué en sa faveur), la transmission du formulaire de vérification et la réponse à celui-ci devraient prendre très peu de temps et la période durant laquelle les tiers seront exposés au risque de perdre leurs droits serait très brève.

Dans le présent rapport, il est suggéré que les personnes qui effectuent des enregistrements sur le registre international soient autorisées à spécifier la durée de l'enregistrement. Cela ne s'appliquerait pas aux enregistrements de transferts de propriété. Ces transferts demeureraient tous de façon permanente sur la base de données et seraient toujours susceptibles d'être consultés. En conséquence, une personne consultant le registre serait en mesure de remonter la chaîne des transferts jusqu'au premier transfert de propriété enregistré.

